die Klage auf Einforderung der Nachleistung versagen, und dem die an sich klagbare Vorleistung einklagenden Verkäufer die Wirkung seiner Klage in Folge einer Exception absprechen, nicht zu schließen stehe, bei zweiseitigen Verträgen werde die Leistung des einen Contrahenten immer durch die des andern bedingt, dieses dächte ich, sey handgreiflich. Die Pflicht zur Nachleistung ist jenen Gesetzen nach allerdings durch die Vorleistung bedingt, aber nicht umgekehrt; und wo es, wie in dem letztern Falle und in dem Falle der Verträge der Classis A. §. 2., einer eigentlichen Exception bedarf, um die an sich klagbare Forderung zurückzuweisen, da kann von einer Bedingtheit der Klagforderung gewiß nicht die Rede seyn.

Dem Bisherigen ganz entsprechend gestatten

Bülow und Hagemann pract. Erört. I. Er. 23. S. 125. und

Quistorp rechtl. Bem. II. Bem. 53. S. 192.

dem Verklagten die exceptio non adimpleti contractus gegen die, seine Vorleistung einfordernde, Klage keineswegs, weil eben die Pflicht zu dieser Vorleistung von der Nachleistung nicht bedingt wird.

(Beschluß im nächsten Hefte.)

V.

Ueber die Ergebnisse der legislativen Thätigkeit in Bezug auf Civilprozeßgesetzgebung und Gerichtsorganisation seit 1830.

Von Mittermaier.

§. I. Einleitung.

Nicht leicht ist ein Zeitraum reicher an Materialen für die Civilprozeßgesetzgebung und die damit verwandten Lehren ge-

worden, als der Zeitraum der letzten drei Jahre. Auf einer Seite äußerte sich das Bedürfniß einer Verbesserung der bestehenden Einrichtungen immer dringender; die Thätigkeit der Regierungen, diesen Bedürfnissen anpassende gesetzliche Bestimmungen zu erlassen, wurde dadurch immer lebhafter. Auf der anderen Seite wirkten manche Umstände zusammen, um in den deutschen Staaten neue Verfassungsurkunden in das Leben zu rufen, bei deren Bearbeitung man immer mehr die Nothwendigkeit erkannte, durch die Vollständigkeit der Sanktionen den Streit über die wichtigsten staatsrechtlichen Fragen auf gesetzlichem Wege zu beseitigen und daher auch über die Fragen, welche die Stellung der richterlichen Gewalt betreffen, bestimmte Normen zu geben. Zugleich trieb in einigen Staaten eine rasche Umgestaltung der politischen Verhältnisse z. B. in der Schweiz die Gesetzgeber an, die in den Verfassungsurkunden ertheilten Zusagen in Bezug auf Gerichtsverfassung und Rechtspflege zu erfüllen, während in den deutschen Ständeversammlungen seit 1831 der Aufschwung des politischen Lebens auch manche auf die Rechtspflege bezüglichen Punkte kräftiger zur Sprache brachte und Anträge in Ansehung der Gesetzgebung erzeugte. — Das Studium aller dieser legislativen Versuche so wie der verschiedenen im Namen des Volkes zur Sprache gebrachten Ansichten, Bedürfnisse und Anträge ist lehrreich, weil auf dem Gebiete der Erfahrung, auf welchem auch die legislative Thätigkeit sich bewegt, es wichtig ist, durch die Irrthümer Anderer sich belehren zu lassen, durch die verschiedenen Versuche auf manche sonst vielleicht weniger beachteten Punkte aufmerksam zu werden, und die legislativen Arbeiten andrer Länder im Leben und in der Anwendung kennen zu lernen, und die Stimmen derjenigen zu sammeln, deren Verhältnisse sie am besten in den Stand setzt, die Urtheile des Volkes, insbesondere der Rechtsuchenden über den Werth bestehender Einrichtungen zu erfahren.

Die Zeit ist vorüber, in welcher man sich mit allgemeinen Phrasen über den Werth der Oeffentlichkeit, der Mündlichkeit rc. begnügt, bei welchen Jeder, dem auch das Gebiet der Rechtswissenschaft völlig fremd ist, mitsprechen zu können glaubt, und wo der unpartheiische Forscher bald bemerkt, daß Jeder, der an der Debatte Theil nimmt, eine andere Vorstellung von den Zauberworten sich macht, mit denen man wie mit Universalmedizinen die Gesetzgebung verbessern will. Man erkennt immer mehr, daß es bei allen diesen herrlich klingenden Prinzipien darauf ankommt, wie man das Prinzip in das Leben führt, damit nicht, wie dies so oft geschieht, durch die Ausnahmen und Modifikationen, welche man macht, zuletzt das ganze Prinzip durchlöchert wird, und nur der oberflächlich Prüfende, der mit ein Paar allgemeinen Sätzen sich begnügt, getäuscht wird. — Auch die blinde Vorliebe für gewisse Formen, welche man für die absolut besten hält, und die man allen Zeiten und allen Völkern aufdringen will, hat zum Glücke sich vermindert. In einer solchen Vorliebe, die häufig nur das Produkt des Vorurtheils ist, mit dem man an dem einmal Gewöhnten hängt, oder aus Bequemlichkeitsliebe stammt, die vor dem Studium neuer Gesetze sich scheut, oder am häufigsten die Folge der Unkenntniß fremder Gesetzgebungen ist, über die man dann, ohne sie zu kennen, mit ein Paar vornehmen Floskeln den Stab bricht — in einer solchen Vorliebe, mit welcher der an das französische Recht gewöhnte Jurist die alleinseligmachende Kraft seiner Gesetzgebung anpries, der preußische Jurist nur von seiner Gesetzgebung Heil erwartete, während der an den gemeinen Prozeß gewöhnte Praktiker in diesem Verfahren die höchste Weisheit fand, lag ein Haupthinderniß der Verbesserung unsrer Gesetzgebung. Man war einseitig anhänglich und daher blind für alle Mängel der Gesetzgebung, zu deren Fahne man einmal geschworen hatte; man war ungerecht gegen jede andere Gesetzgebung, deren Werth man nicht kannte, oder nicht kennen wollte, und doppelt schlimmen Einfluß auf die Unpar-

theilichkeit der legislativen Berathungen hatte es, wenn sich die politische Ansicht in den Streit mischte und man eine gewisse Gesetzgebung unbedingt vertheidigen zu müssen glaubte, weil man sie als die Repräsentantin liberaler Ideen ansah, während die Gegner aus Haß gegen die politische Meinung derer, welche die Gesetzgebung vertheidigten, ebenso unbedingt sie verwarfen. Der Freund der wahren Fortschritte unsrer bürgerlichen Einrichtungen freut sich, wenn auch in Bezug auf die Umgestaltung der bestehenden Einrichtungen der Rechtspflege und Justizverfassung die Ueberzeugung herrschend wird, daß durch eine besonnene, langsame, den Lokalverhältnissen und der Culturstufe des Volks, für welche die neue Gesetzgebung bestimmt ist, entsprechende Verbesserung der bestehenden Gesetzgebungen die wohlthätigen Früchte sicherer erzielt werden, als dies durch eine gewagte plötzliche, alles Bisherige umstürzende Veränderung geschehen kann, die nur zu häufig in dem Lande ein Experiment ist, welches das Volk theuer bezahlt. Es soll dadurch nicht jenes System vertheidigt werden, welches nur in dem Flickwerk alter Einrichtungen, deren Grundpfeiler morsch sind, ihr Heil sucht und dem Uebel abgeholfen zu haben glaubt, wenn es nur das alte Gebäude mit einer neuen Farbe übertünchen läßt, damit die schadhaften Stellen dem ersten Anblicke verdeckt werden. Wir huldigen ebenso wenig der Ansicht, welche da, wo sie etwas gethan hat und einige minderwesentliche Veränderungen in der Gesetzgebung ausspricht, sich einbildet, daß wenigstens für den Augenblick die Stimmen der Unzufriedenen beschwichtigt werden, indem man den guten Willen des Gesetzgebers zeigt. Auch wir verlangen, daß da, wo eine Gesetzgebung der bisherigen Form als eine veraltete, verwerfliche, der Bildungsstufe der Nation und den Bedürfnissen nicht mehr entsprechende erkannt, die Gesetzgebung mit kräftiger Hand das alte Gebäude umstürze und auf neue bessere Grundlagen baue. Solange aber die Ueberzeugung von der totalen Unbrauchbarkeit des Bisherigen nicht fest-

gegründet ist, solange die Besorgnisse entstehen, daß die neuen Formen unter den gegebenen Verhältnissen eine fremde Pflanze in einem Lande bleiben würden, in welchem weder Clima, noch Boden ihrem Gedeihen entspricht, wird der Gesetzgeber nicht zu tadeln seyn, wenn seine Thätigkeit auf Verbesserung des Bisherigen und auf kräftige Vorbereitung für neue, tiefer eingreifende Einrichtungen sich beschränkt. — Am meisten hat man den Einfluß eines gewissen noch immer fortdauernden krankhaften Strebens zu beklagen, nach welchem die Gesetzgeber ihr Heil in den Mischungsversuchen zu finden und dadurch die trefflichste Gesetzgebung liefern zu können glauben, daß sie aus dem gemeinen Rechte die Schriftlichkeit, aus dem französischen Prozesse die Oeffentlichkeit, aus dem preuß. die Vorschriften, welche der Untersuchungsmaxime angehören oder doch einzelne Theile des preußischen Prozesses, z. B. die Regulirung des status causae, entlehnen und diese verschiedenartigen Normen zu einem Ganzen verbinden. Zwar ist in einem gewissen Sinne dies Mischungssystem ein weises, weil noch keine Gesetzgebung besteht, welche allen Forderungen als die absolut beste entspricht, weil es die Pflicht des weisen Gesetzgebers ist, Alles zu prüfen und das Zweckmäßigste zu wählen, weil nicht selten die Grundideen einer gewissen Gesetzgebung trefflich seyn können, in ihrer Durchführung Inconsequenzen oder Halbheiten vorkommen, welche der Gesetzgeber des anderen Landes vermeiden kann, und weil in jeder Gesetzgebung bei der Durchführung des Grundsatzes besondere Verhältnisse des Landes, selbst die Bildungsstufe des Volkes, oder gewisse herrschende Ansichten eigenthümliche Formen veranlaßten, welche in einem anderen Lande keinen Eingang finden können. Vor Allem wird der Gesetzgeber erkennen, daß es in Bezug auf den Civilprozeß darauf ankömmt, den besten Weg aufzufinden, auf welchem die Gerechtigkeit des Anspruchs einer Parthei am schnellsten und sichersten entdeckt werden kann; er wird daher auch verschiedene Wege, unter welchen der Richter nach der Eigenthüm-

lichkeit des einzelnen Falles wählen kann, freilassen, und in so ferne die Erfahrungen und Wege, welche verschiedene Gesetzgebungen darbieten, vereinigen. Es ist eine Einseitigkeit, wenn man sich einbildet, daß in allen Fällen der Weg, den der französische Prozeß kennt, indem er auf mündliche Verhandlungen baut, hinreiche; es ist aber ebenso irrig, deswegen, weil in den verwickelten Fällen schriftliches Verfahren zweckmäßig wird, es für alle Fälle des ordentlichen Prozesses vorzuschreiben. Auch wird eine Gesetzgebung, welche neue Formen vorschreibt, nicht unberücksichtigt lassen, daß es eines Uebergangs von dem Alten zu dem Neuen bedürfe, und daß daher solche Bestimmungen nothwendig werden, wodurch das Ermessen der Richter, die Beschaffenheit der Fälle zu beachten, ermächtigt wird. Wenn z. B. in einem Lande, in welchem bisher nur schriftlicher Prozeß eintrat, plötzlich mündliches Verfahren durch Plädiren vor Gericht eingeführt wird, so würde es unzweckmäßig seyn, wenn absolut diese neue Form für alle Fälle eingeführt werde, gleichsam als wenn man, wie durch einen Zauberschlag den Bürgern und ihren Advokaten neue Ansichten und Fähigkeiten einhauchen könnte. — Während wir so die Zweckmäßigkeit der Mischungsversuche im ebenbezeichneten Sinne rechtfertigen, müssen wir uns aber gegen jenes System erklären, das blos um es entweder allen Partheien Recht zu machen, aus heterogenen Bestandtheilen auf bunte Weise eine Prozeßgesetzgebung schafft, oder dadurch der Gründlichkeit den Sieg verschaffen will, daß das Gesetz die in den verschiedenen Gesetzgebungen vorkommenden Wege und Formen vereinigt, und nun durch dreifache Kosten und dreifache Formen das zu erlangen sucht, was weit einfacher auf einem zweckmäßig gewählten Weg hätte erreicht werden können. Die warnende und belehrende Stimme der Erfahrung der verschiedenen Länder verdient daher wohl eine Beachtung.

§. II. Uebersicht der legislativen Erscheinungen, insbesondere der landständischen Verhandlungen über die Verbesserung der Civilrechtspflege.

Versuchen wir die Materialien zu ordnen, welche sich uns darbieten, um die Ausbeute prüfen zu können, welche wir den legislativen Arbeiten seit 3 Jahren verdanken, so dürfte folgende Uebersicht passend seyn: I. Ergebnisse der landständischen Verhandlungen über die Abfassung von Gesetzbücher. II Neue Civilprozeßgesetzbücher, oder einzelne auf Civilverfahren bezügliche neue Gesetze. III. Neue Gesetze über die Stellung der richterlichen Gewalt überhaupt, insbesondere über Verhältniß der Justiz zur Administration. IV. Neue Gesetzgebung über Gerichtsverfassung. Interessante Berathungen beziehen sich zuerst auf die Frage: wie insbesondere in constitutionellen Staaten Gesetzbücher am besten bearbeitet und in den Kammern berathen werden können. Im Königreiche Baiern hatte die Staatsregierung durch Erfahrung belehrt die Schwierigkeiten gefühlt, welche entstehen, wenn Entwürfe von Gesetzbüchern größeren Umfangs auf dem Landtage wie andere Gesetzesentwürfe berathen werden sollen; es wurde daher ein Gesetzesentwurf vorgelegt [1], wie Gesetzbücher in den Kammern zu berathen seyen; die Verhandlungen der beiden Kammern darüber enthalten manches Interessante, zwar hat sich nicht selten die Besorgniß ausgesprochen [2], daß durch die vorgeschlagene neue Einrichtung, nach welcher der von den Kammern gewählte Ausschuß in der Zwischenzeit von einer Sitzung der Kammern zur Andern, über die vorgelegten Entwürfe berathen und die Discussion in den Kammern vorbereiten sollte, die Gewalt des Ausschusses zu sehr vermehrt, der Regierung die Möglichkeit einer zu großen Ein-

1) Verhandlungen der 2ten Kammer der Ständeversammlung in Baiern v. 1831. II. Thl. S. 6.

2) Z. B. in dem geistreichen Vortrage des Abg. von Closen. s. Verhandlungen IV. Bd. S. 57.

wirkung auf die Mitglieder des Ausschusses gegeben, und dadurch die gesetzliche Autorität der Kammern selbst verwendet wurde; allein die Kammern vereinigten sich dennoch wohl mit Recht [3]) über den Gesetzesentwurf, so daß nach dem neuen Gesetze, wenn die Regierung den Ständen den Entwurf eines Gesetzbuchs vorlegt, zu dem Gesetzgebungsausschuß der Kammer der Reichsräthe einige Ersatzmänner und für den Ausschuß der Kammer der Abgeordneten 9 Mitglieder zur Verstärkung gewählt werden sollten; daß der Entwurf dann der Oeffentlichkeit durch den Druck übergeben, und nun jeder Ausschuß der Kammern in der Zwischenzeit bis zur nächsten Ständeversammlung den Entwurf berathen soll, daß jedoch auch beide Ausschüsse in Benehmen treten dürften [4]). Wenn die Ausschüsse ihre Arbeiten vollendet haben, so werden die Vorträge einstweilen hinterlegt; es kann aber auch die Regierung diese Vorträge vorläufig drucken lassen und jedem Kammermitgliede ein Exemplar zustellen. Der wieder versammelten Kammer werden dann förmlich die Vorträge zur Vorlage gebracht, und die Berathung darüber beginnt dann in den Kammern geschäftsordnungsmäßig. — Ein Experiment mit der Vorlage eines vollständigen Prozeßgesetzbuchs wurde 1831 in der badischen Ständeversammlung gemacht. Man hatte von Seite der Staatsregierung den von der Gesetzgebungscommission ausgearbeiteten Entwurf zugleich mit dem Entwurf der Gerichtsverfassung vorgelegt. Die

---

3) Verhandl. der Kammer der Reichsräthe. I. Bd. S. 96.

4) Wer vom Mißtrauen ausgeht und überall Gefahr sieht, wird freilich auch dies wieder tadeln, weil die Stellung jeder Kammer unabhängig seyn und keine Convention Statt finden soll; allein es sollen ja dadurch keine Verträge geschlossen, keine Rechte der Kammern aufgegeben werden, ein wechselseitiger Austausch der Ideen, eine Verständigung über Punkte, wo sonst vielleicht in den Kammern viele Discussionen Statt finden, soll erreicht werden, und dies führt zur Wahrheit auf dem schnellsten Wege.

Commission zur Berathung wurde gewählt und setzte mehrere Monate ihre Arbeiten fort [5]; allein man kam nicht zur Vollendung und vereinigte sich vorerst, daß die Kapitel über die Vollstreckung und die Gantordnung berathen werden sollten; hier fand auch, nachdem die Berichte erstattet waren, die Berathung über die einzelnen Artikel in den Kammern Statt [6]. Ebenso wurde über die Grundbestimmungen des vorgelegten Entwurfs der Prozeßordnung ein Vortrag erstattet [7]) und über die einzelnen Hauptpunkte, Oeffentlichkeit, Mündlichkeit rc., Discussion veranstaltet [8], der Vortrag über die ganze Prozeßordnung wurde aber nicht bearbeitet: auf den in der Kammer gemachten Antrag wurde nun zuerst in der zweiten Kammer beschlossen [9], den ganzen Entwurf, ohne ihn Artikelweise zu berathen, anzunehmen, und die Revision der Prozeßordnung für den nächsten Landtag vorzubehalten, indem bis dahin die Stimme der Erfahrung besser gehört werden könne; die erste Kammer trat diesem Vorschlage bei und die Prozeßordnung erhielt so Gesetzeskraft; da jedoch der Entwurf der neuen Gerichtsverfassung nicht mehr in der Kammer zur Berathung kam, so mußten diejenigen, welche bei der Bearbeitung der Prozeßordnung auf die zugleich mit ihr in das Leben tretende neue Gerichtsverfassung gerechnet hatten [10], es sehr bedauern, daß der Ent-

---

5) In der Kammer wurde auch über die Art, wie über die Prozeßordnung berathen werden sollte, discutirt; es wurden dabei manche interessante Bemerkungen gemacht. Verhandl. der zweiten Kammer Heft XVII. S. 66—113. Der Commissionsbericht ist im Beilageheft VIII. S. 94.

6) Verhandl. der zweiten Kammer XXX. S. 167. XXXI. S. 268.

7) Verhandlungen der zweiten Kammer. IX. S. 19—102.

8) Verhandlungen. Heft XXVIII. S. 3—62. 81—142.

9) Verhandlungen. XXVII. S. 275. XXXII. S. 91. Beitritt der ersten Kammer s. Verhandl. der ersten Kammer VI. S. 272.

10) Dahin gehörte besonders, daß Collegialjustiz in erster Instanz (je-

wurf nicht zugleich mit den nothwendigen organischen Umgebungen seine Wirksamkeit erhielte. Da der Entwurf erst vom 1. May 1832 an Gesetzeskraft erhielt, so war die Zeit bis zur Ständeversammlung von 1833 zu kurz, um die Zeugnisse der Erfahrung sammeln zu können, und so unterblieb die Revision, die leicht hätte übereilt werden können, und 1835 weit besser geschehen kann, wenn zugleich die neue Gerichtsorganisation berathen wird. — Auf der kurhessischen Ständeversammlung war von der Kammer entschieden bei mehreren Gelegenheiten der Antrag an die Staatsregierung gestellt [11], daß auch bei der bürgerlichen Prozeßordnung das Prinzip des öffentlichen und mündlichen Verfahrens zum Grunde gelegt werden sollte, und der permanente landständische Ausschuß hielt es für zweckmäßig, wenn die Ständeversammlung eine bestimmte Anweisung für die mit der Bearbeitung der Gesetzbücher beauftragte Commission entwerfen würde [12]. Auf dem Landtage des Großherzogthums Hessen von 1833 wurde die Frage über die Abfassung der Gesetzgebung sehr weitläufig berathen [13]. Für den Zweck des

---

doch so, daß für gewisse Gegenstände Einzelnrichter kompetent seyn sollten) und Trennung der Justiz von der Administration. Ein mit den Geschäften der Verwaltung beladener Beamter kann freilich die Prozeßdirektion nicht so ausüben, als es der Fall seyn würde, wenn der Beamte nur Justizbeamte wäre.

11) Interessante Bemerkungen und Vorschläge in Bezug auf die Verbesserung der Kurhessischen Civilrechtspflege finden sich in Windemuth Grundzüge einer bürgerl. Prozeßo. für Kurhessen. 1831. Kulenkamp Andeutungen zur Verbesserung der Justizverf. Cassel 1831. Wagner Nachtrag zu den Grundzügen der Gerichtsverf. in Kurhessen. Cassel 1833.

12) Uebersicht der Verhandlungen in Pfeiffers trefflicher Darstellung der Lage der landständischen Geschäftsverhältnisse bei Auflösung der Ständeversammlung am 26. Jul. 1832. Namens des permanenten Ausschusses. S. 17. 18.

13) Eine Uebersicht der landständischen Verhandlungen über die Ge-

gegenwärtigen Aufsatzes ist nur das zu berücksichtigen, was auf Civilprozeß und Gerichtsverfassung sich bezog. Vorzüglich dient zur Kenntniß der Ansichten der zweiten Kammer der Ausschußbericht, erstattet von dem Abg. Jaup, mit den Anträgen auf Einführung kollegialischer Gerichte, so wie der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit derselben. In Verbindung damit muß die von ihm im Laufe der Debatten gehaltene Rede gebracht werden, in welcher er gegen die Ansicht sich erklärte, Gesetzbücher von einem Manne bearbeiten zu lassen und die Zweckmäßigkeit nachzuweisen suchte, einer bestehenden, weit verbreiteten Gesetzgebung sich anzuschließen und vor der Annahme der Entwürfe die öffentliche Stimme zu hören. Mit Wärme wurden von ihm als die nothwendigen Grundzüge einer Civilprozeßordnung die der kollegialischen Einrichtung der Gerichte auch in erster Instanz Oeffentlichkeit und Mündlichkeit nachgewiesen, und überall der Werth des französischen Civilprozeßgesetzbuchs, mit dem man in Rheinhessen völlig zufrieden sey, hervorgehoben. In den Verhandlungen der Kammer sprach sich im Wesentlichen der nämliche Geist aus, die dem Ausschußberichte zum Grunde lag; und in den Schlußabstimmungen [14]) der Kammer wurde der Antrag gemacht, daß die Regierung die französischen 5 Gesetzbücher mit den durch Erfahrung gegebenen nothwendigen Verbesserungen im ganzen Großherzogthum einzuführen sich entschliessen, und dem nächsten Landtage Vorlagen machen lassen möge.

Nicht selten hatte die Stimme der Leidenschaft in den Verhandlungen die Gemüther fortgerissen; die Heftigkeit, mit der manche Anhänger des rheinhessischen Verfahrens die franz. Gesetzbücher als die trefflichsten anpriesen, und die Art, mit der manche sich über die deutschen Einrichtungen und die-

setzgebung s. in Bopp die Ständeversammlung im Großh. Hessen 1833. und die Gesetzbücher. Darmstadt 1833. 1. Heft.

14) Darüber allgemeine Zeitung 1833. S. 1203.

jenigen erklärten, welche nicht blind alle französischen Gesetze verehrten, hatte von Seite derjenigen, welche die Ansichten der Staatsregierung zu vertheidigen übernommen hatten, manche Aeußerungen hervorgerufen, die vielleicht den Werth der bestehenden deutschen Einrichtungen überschätzten, und zugleich gegen die französischen Institutionen nicht ganz gerecht schienen; so daß man den anpreisenden Schilderungen der französischen Gesetze ebenso wie dem heftigen Tadel derselben mit Vorsicht zu folgen hat. — Möchten diejenigen, welche in den deutschen Staaten das französische Civilprozeßgesetzbuch als Grundlage der Berathung eines neu einzuführenden Gesetzbuchs empfehlen, wenigstens nicht jene wichtigen Verbesserungen unberücksichtigt lassen, welche in den Ländern, in welchen das französ. Gesetzbuch seit vielen Jahren galt, gemacht wurden. Als die westphälische Prozeßordnung, die selbst schon einige Abänderungen eingeführt hatte, bearbeitet wurde, war die Zeit zu kurz, in welcher man die Erfahrung über den Werth des französ. Gesetzbuchs in Westphalen hätte sammeln können, auch waren die mit der Arbeit beauftragten Männer durch manche Rücksichten zu sehr beengt; daher eine tief eingreifende Verbesserung nicht erwartet werden konnte. Viel trefflicher dagegen und wahrhaft belehrend ist das Prozeßgesetzbuch von Genf [15], und nicht weniger macht auf große Fehler des französischen Verfahrens das 1830 in den niederländischen Generalstaaten berathene und publicirte Civilprozeßgesetzbuch aufmerksam [16]. Für die Kenntniß mancher Mängel der französ. Prozedur ist auch eine neue Schrift von Schenck [17]) zu empfehlen, welche mit

15) Loi sur la procédure civile pour le Canton de Genève v. 1819. und hierzu das treffliche Exposé des motifs par Bellot. Genève 1821.

16) Code de procédure civile; à la Haye. 1830.

17) Schenck Beiträge zur Reform der Rheinisch bürgerl. Gerichts-Ordnung. Bonn 1833.

Umsicht und Sachkenntniß (der Verfasser hat selbst als Advokat und als Richter die französ. Prozedur kennen gelernt) mehrere mangelhafte Punkte bezeichnet und zweckmäßige Vorschläge macht. Die Schrift ist doppelt wichtig, da der Verfasser auch manche bereits von der preußischen Gesetzgebung getroffene Abänderungen einer Prüfung unterwirft [18]). In den letzten würtembergischen Ständeverhandlungen ist zwar nicht über den Entwurf eines Gesetzbuchs verhandelt worden; allein auch die zweite Kammer drang auf die baldige Abfassung von Gesetzbüchern, und vorzügliche Beachtung verdient der in der Sitzung vom 29. July 1833 entwickelte Antrag des Abg. Hufnagel über die Abfassung der Gesetze, doppelt wichtig, da der Antragsteller, selbst ein vorzüglicher Praktiker, die Wirksamkeit der seit 1819 in Würtemberg eingeführten Prozeßgesetze aus Erfahrung kennen gelernt hat und sein Zeugniß daher besonders bedeutend ist. Merkwürdig ist in seinem Vortrage die Erklärung, daß die Stände verzichten müßten, ein ganzes Gesetzbuch Artikel für Artikel zu berathen, daß sie vielmehr, wenn ihre sachverständigen Mitglieder den Geist und die Hauptgrundsätze des Ganzen dargestellt haben und die Stände damit einverstanden sind, das Gesetzbuch im Ganzen annehmen und nur Revision sich vorbehalten sollten, daher er das Verfahren der badischen Kammern von 1831 in Bezug auf die Prozeßordnung billigt und selbst den Antrag stellt, daß die Staatsregierung der Gesetzgebungscommission die Frage vorlegen möge, ob der Arbeit dieser Commission nicht die neue badische Prozeßordnung zum Grunde zu legen sey. Mit Vergnügen folgt man den mit praktischem Sinne geschriebenen Anträgen, daß Oeffentlichkeit [19]) und ein gemischtes mündlich-schriftliches

18) Z. B. über die durch das preuß. Gesetz v. 7. Juny 1821 bewirkte Erweiterung der Competenz der Friedensgerichte.

19) Manche interessante Bemerkung kömmt hier darüber vor, welche Ausnahmen von der Regel der Oeffentlichkeit gemacht werden sollen.

Verfahren eingeführt werden möge. Auch hier scheint der Antragsteller das in der badischen Prozeßordnung aufgestellte Verfahren im Wesentlichen zu billigen; ein fernerer bedeutender Antrag geht dahin, die Regierung um die Vorlage eines Gesetzes zu bitten, das die Competenz der Civilgerichte und die der Administrativjustizbehörden festsetzt, und die Regel, daß für alle nicht aufgezählten Gegenstände die Civilgerichte competent seyen [20]; der Abgeordnete trägt endlich darauf an, die privilegirten Gerichtsstände und insbesondere auch den privilegirten Gerichtsstand des Fiskus aufzuheben. — Im Zusammenhange mit diesen Anträgen steht eine Schrift des rühmlich bekannten Schriftstellers Scheuerlen [21]. Der gründliche Verfasser erklärt sich namentlich ausführlich über die Grundzüge der künftigen Civilprozeßordnung für Würtemberg, indem er zugleich nachweis't, daß durch die im Jahre 1822 ergangene Novelle die 1818 vorgeschriebene Form des untergerichtlichen Verfahrens in ihrer Harmonie gestört worden sey [22]; auch der Verfasser erklärt sich für die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, jedoch in Verbindung mit Schriftlichkeit, und glaubt, daß die Durchführung der beiden Formen in der badischen Prozeßordnung auf eine so glückliche Weise geschehen sey; daß dies Gesetzbuch zur Grundlage der würtembergischen Gesetzgebung gemacht

20) Eine gute Darstellung des Verhältnisses, welche Sachen nach würtembergischen Gesetzen und Rescripten den Civilgerichten entzogen sind, findet sich in Schütz der Würtembergische Civilprozeß, Tübingen 1834. Wir machen auf diese durch Klarheit der Darstellung, gute Anordnung und manche bedeutende Bemerkungen sich auszeichnende Schrift hier aufmerksam, da sie vorzüglich beiträgt, den würtembergischen Civilprozeß kennen zu lernen.

21) Scheuerlen über die Abfassung von Gesetzbüchern, insbes. einer bürgerl. Prozeßordnung für Würtemberg. Tübingen 1834

22) s. auch darüber Wächter in seiner Literatur des gesammten würtembergischen Rechts. Stuttgard 1830. S. 286.

werden dürfe [23]). Er entwickelt dann seine Ansichten über die summarischen Prozesse, erklärt sich für die Beibehaltung [24]) der nicht unter dem Gesetze der Rechtskraft stehenden Beweisdekrete [25]), aber auch für die Beweisantizipation in der Art, daß dadurch die Beweislast nicht verrückt wird, wünscht die Einführung der Collegialjustiz auch in erster Instanz [26]) und fordert die bessere Stellung des Advokatenstandes. In Bezug auf die Art der Abfassung der Gesetzbücher erklärt er sich ebenfalls gegen die Artikelweise Berathung der Entwürfe in der Kammer, und glaubt, daß da, wo die von der Kammer gewählte verstärkte Commission, über die Hauptgrundsätze des Entwurfs Vortrag erstattet hat, die Kammer dann das Gesetzbuch im Ganzen annehmen oder verwerfen, das Uebrige aber der Commission überlassen sollte, so daß am Schlusse die Berathung der Kammer sich nur darauf zu beziehen habe, ob die von der Commission vorgenommenen Abänderungen den genehmigten Hauptgrundsätzen gemäß seyen. Die ganze Schrift ist für Jeden, der für Legislation sich interessirt, bedeutend. — Eine reichhaltige Belehrung bietet das Studium der königl. sächsischen Landtagsverhandlungen, und auch derjenige, welcher darin ein oft zu weit getriebenes Streben nach Gründlichkeit und zu große Ausführlichkeit tadeln mag, muß die Besonnenheit, den würdigen, der Erforschung der Wahrheit anpassenden, Ton und die Fülle geistreicher und

---

23) S. 32.

24) S. 69. Der Verf. wünscht aber doch eine Abänderung der jetzt in Würtemberg bestehenden Einrichtung, nämlich daß im Beweisdekrete auch die Beweislast bestimmt wird.

25) Merkwürd. Verhandlungen über die Zweckmäßigkeit der Würtemberg. Beweisdekrete ohne Rechtskraft in Hofackers Jahrbüchern der Gesetzgebung und Rechtspflege in Würtemberg. I. Bd. 3. H. no. 10 no. 21. II. no. 13. III. no. 6.

26) S. 101 zeigt der Verf., daß die jetzigen Oberamtsgerichte nicht den Character wahrer Collegialgerichte haben.

praktisch wichtiger Bemerkungen hochschätzen. Zwar wurden dem Landtage keine vollständigen Gesetzbücher vorgelegt, und selbst über die Grundformen der künftigen Gesetzgebung fanden keine Berathungen Statt; allein auch auf diesem Landtage wurde das Bedürfniß der Abfassung neuer Gesetzbücher erkannt [27]) und die Meinung ausgesprochen, daß man die Bearbeitung der Entwürfe einem Manne übertragen müsse, auch wurde von der zweiten Kammer der Beschluß gefaßt, daß eine vorausgehende Verständigung der Regierung mit den Kammern über die Grundprinzipien nicht zweckmäßig sey [28]), und der Antrag, daß man eine Deputation aus beiden Kammern wählen möge, mit der die mit Abfassung der Gesetzbücher beauftragten Personen Rücksprache nehmen könnten, wurde abgelehnt [29]). Es wurde ferner von der ersten Kammer beschlossen [30]), daß eine aus beiden Kammern gemeinschaftliche Commission gewählt werde, welche vor Eröffnung des Landtags den Entwurf prüfe und den von ihr abgefaßten Bericht der nächsten Ständeversammlung übergebe. — Eine große Zahl anderer höchst wichtiger Entwürfe über tiefeingreifende Punkte der Gerichtsverfassung und Rechtspflege, insbesondere über die Competenzverhältnisse zwischen Verwaltung und Justiz, über Organisation der Justizbehörden, über Aufhebung privilegirter Gerichtsstände, Patrimonialgerichtsbarkeit u. A. sind noch im Laufe des sächsi-

---

27) Landtagblätter der sächs. Verhandlungen 1833. no. 175., wo der Antrag des Abg. Haase abgedruckt ist.

28) Man sagte, daß dies nichts nützen würde, weil der Widerspruch mit der künftigen Ständeversammlung doch eintreten könne, daß auch immer neue Ansichten sich geltend machen würden, und die Kammer sich nicht dazu eigne, da es sich um juristische Begriffe handle.

29) Landtagsblatt S. 922.

30) Landtagsblatt S. 1093. s. über Beschluß in der 2ten Kammer. S. 1186.

schen Landtags berathen worden; wir werden darauf in einem der nächsten §. zurückkommen.

Welche bedeutende Gesetze über Intestaterbfolge, Verhältniß des Leibzuchtsvertrags, und insbesondere für die Civilrechtspflege durch die Erlassung des Gesetzes einer Sportel- und Gebührentaxe [31]), über die Gebühren der Sachwalter [32]), über Abkürzung und Verbesserung des Prozeßverfahrens [33]) auf dem Weimarischen Landtage v. 1833 zu Stande gekommen sind, soll im Verfolge dieses Aufsatzes ebenso angeführt werden, wie die Bemühungen der hannoverischen und braunschweigischen Ständeversammlungen, wenn wir die wichtigen Ergebnisse der hannoverischen und braunschweigischen Verfassungsurkunden unten näher angeben.

§. III. Betrachtungen über die Art, wie Gesetzbücher in Ständeversammlungen am besten berathen werden können.

Wenn wir nun bei den bisher angegebenen Berathungen verweilen, so scheint eine Erfahrung überall anerkannt zu werden, die: daß auf dem Wege, auf welchem in Ständeversammlungen einzelne aus wenigen Artikeln bestehende Entwürfe, nach der gewöhnlichen Geschäftsordnung in den Kammern berathen werden, große, aus vielen Artikeln bestehende Gesetzbücher nicht zu Stande kommen können, und daß man entweder darauf rechnen muß, daß Landtage, auf welchen solche Gesetzesentwürfe vorgelegt werden, eine Jahre lange Dauer haben, was schwerlich den wahren Interessen der Kammern selbst gemäß ist, oder daß von einem Landtag zum andern die Entwürfe zurückgelegt werden müssen, oder daß, wenn zuletzt bei der allgemeinen Ermüdung und dem Treiben nach Beendigung des Landtags im Fluge die Artikel

31) Gesetz v. 1. May 1833.

32) Gesetz v. 15. April 1833.

33) Gesetz v. 12. April 1833.

des Gesetzes durchgejagt werden, die Gründlichkeit der Berathung leidet. Es scheint auch ein fast unvermeidliches Uebel gemischter Versammlungen zu seyn, daß der in den Kammern zu Stande gebrachte Entwurf ein Flickwerk enthält, durch welches die nothwendige von den sachverständigen Bearbeitern wohl berechnete Einheit des Gesetzgebungswerks gestört wird. Bei den Mitgliedern, welche nicht rechtswissenschaftliche Bildung besitzen, wird leicht irgend eine Erfahrung, die sie in ihren Kreisen machten, z. B. wenn sie oder ihre Freunde einen Prozeß verloren haben und sich einbilden, die Ursache dieses Verlusts in einem Fehler des Gesetzes entdeckt zu haben [34]), oder eine gewisse Billigkeit, die mit dem verfolgten Schuldner Mitleiden fühlt [35]), den entscheidenden Einfluß üben und sie in ihren Abstimmungen leiten, so daß oft durch die Majorität ein Beschluß erfolgt, der zu dem System des Ganzen nicht paßt. — Ohnehin werden bei den Berathungen über vollständige Gesetzbücher, soviele feine juristische Begriffe und Erfahrungen, über den wirklichen Zusammenhang der prozessualischen Handlungen, nothwendig seyn [36]), daß bei einer großen Zahl ehrenwerther Mitglieder, die nicht Juristen sind, auf das Daseyn dieser Erfordernisse nicht gerechnet werden kann, so daß entweder ein Halbwissen mit vornehmer Miene an die Stelle gründlicher Abwägung tritt, oder bescheiden der nicht juristisch Gebildete ganz schweigt und zuletzt nur eine Debatte der juristischen Mitglieder der Kammer eintreten wird, von welchen wieder diejenigen, die gerne glänzen oder Recht behalten mögen, es nicht an Mitteln fehlen lassen werden, um sich die Stimmen der übrigen nicht juristischen Mitglieder zu verschaffen. Darum können wir auch das Verfahren einer

---

34) z. B. daß man in gewissen Fällen nicht appelliren durfte.

35) Vorzüglich bei Berathung einer Executionsordnung wird sich diese Bemerkung als gegründet zeigen.

36) Wenn z. B. über die Rechtskraft der Beweisinterlokute, über die Theilbarkeit des qualificirten Geständnisses die Rede ist.

Ständeversammlung nicht billigen, welche darüber berathen und Beschlüsse fassen wollte, ob man der Gesetzgebungscommission auftragen soll, ein fremdes Gesetzbuch, z. B. das österreichische oder das französische, ihrer Arbeit zum Grunde zu legen. Wir wollen nicht erwähnen, daß dadurch manche Verlegenheit entstehen kann, wenn die Ständeversammlung sich theilweise erneuert oder gänzlich neu gewählt wird und nun die künftige Versammlung von anderen Ansichten ausgeht, als die frühere, und die Gesetzbearbeitungscommission vergeblich gearbeitet hat; dagegen darf nicht unbeachtet bleiben, daß wenn die Frage gestellt wird: ob dies oder jenes Gesetzbuch zum Grunde gelegt werden soll, ein großer Theil der Mitglieder ohne gründliche Kenntniß abstimmen wird, und sich nur auf die Autorität einiger Mitglieder, welche Vertrauen in der Kammer genießen, stützen kann. Es ist gar schwierig selbst für den Juristen, über den Werth einer ausländischen Gesetzgebung zu urtheilen; aus dem Lesen des Gesetzbuchs oder aus dem Studium einiger, oft im Partheiinteresse geschriebenen Schriften lernt man den wahren Werth einer Gesetzgebung nicht kennen; die wenigsten werden daher gründlich vorbereitet seyn, um darüber zu urtheilen; man bindet sich dann durch solche Abstimmungen leicht die Hände und beschränkt diejenigen, welche den Gesetzesentwurf bearbeiten sollen. Sorge man dafür, daß die Gesetzvorbereitungscommission aus Mitgliedern besteht, die praktisch gebildet, zugleich mit der Wissenschaft so fortgeschritten sind, daß sie auch klar den Standpunkt derselben überschauen und die selbst die vergleichende Gesetzgebungswissenschaft betrieben haben, gebe man ihnen die nöthige Muße zur Arbeit, damit nicht der Entwurf übereilt werden muß, und man wird darauf rechnen dürfen, daß die Männer, welchen die Arbeit anvertraut ist, alle neuen Gesetzgebungen prüfen, die Bedürfnisse des Volkes, die Lokalverhältnisse, die Erfahrungen des Vaterlandes und anderer Länder benutzen und einen passenden Entwurf bearbeiten werden, ohne

daß ihnen vorgeschrieben wird, welches Gesetzbuch sie zum Grunde legen sollen. Man würde dem Verfasser dieses Aufsatzes Unrecht thun, wenn man glauben wollte, daß er den Werth landständischer Berathungen über Gesetzbücher verkennen würde. In mannigfaltigen Geschäftsverhältnissen, selbst Mitglied einer Gesetzgebungscommission, deren Werk in das Leben getreten ist, und auf zwei Landtagen in eine Lage gesetzt, in welcher man den Geist des landständischen Wirkens besser beurtheilen kann, als es demjenigen möglich ist, der eine Kammer nur in ihren öffentlichen Sitzungen beobachtet, legt der Verfasser den größten Werth auf landständische Berathungen über Gesetze; der richtige gesunde Sinn mancher der Bürger trifft viel besser, als mancher durch Gelehrsamkeit oder ewige Relationen verbildete, dem Leben fremde Jurist, den wahren Punkt; der beständige Verkehr mit den Gewerbtreibenden aller Klassen setzt den Bürger in den Stand, Erfahrungen über die Gebrechen der Gesetze zu sammeln; und da es bei Gesetzen darauf ankommt, daß sie der Culturstufe des Volkes und allen Bedürfnissen des Landes anpassen, so wird darüber der Bürger aus der Fülle seiner Erfahrungen oft wichtige Aufklärung geben können. Alle diese Bemerkungen werden wichtig, wenn man sie nur recht zu benützen versteht; und hier wird die Geschäftsordnung einer Ständeversammlung Einflußreich. Nur jene Einrichtung ist zweckmäßig [37]), bei welcher alle Mitglieder der Kammer schon vorher, ehe der Vortrag der Commission in die Sitzung gebracht wird, mit dem Entwurfe, welcher berathen werden soll, vertraut und zugleich in den Stand gesetzt werden, ihre Ansichten auszusprechen, damit sie von der Commission benützt werden können, wenn endlich für den Vortrag über jeden Gesetzesentwurf eine eigene Commission gewählt wird, bestehend aus den Mitgliedern, zu welchen die Kammer am

37) Die Geschäftsordnung der badischen Kammer (übereinstimmend mit der französischen) ist darauf gebaut.

meisten Vertrauen in Bezug auf den vorliegenden Entwurf hat. Diese Vortheile werden erreicht, wenn die ganze Kammer in Sektionen abgetheilt ist, von welchen jede unter einem gewählten Vorstande vereinigt ist, und wenn dann jeder Entwurf zuerst zur Berathung an die Abtheilungen kommt. Die Abtheilungssitzungen sind nach der Natur der Sache mehr vertraulich; hier wird der Entwurf geprüft; jedes Mitglied spricht seine Ansicht aus, und die Erfahrung lehrt, daß hier mancher, der in den öffentlichen Sitzungen aus Schüchternheit gar nicht spricht, seine Meinung und seine Zweifel äußert, Erfahrungen angiebt und Belehrung über einzelne Punkte sucht; hier macht oft der nicht juristisch gebildete Bürger recht praktische gesunde Bemerkungen, es entsteht ein Ideenaustausch; jedes Mitglied wird dadurch hinreichend vorbereitet, und kann selbst wieder, ehe es zur Abstimmung kommt, Erkundigung einziehen. In jeder Abtheilung wird dann ein Commissionsmitglied gewählt, und zwar dasjenige, welches durch seine bei der Berathung geäußerten Ansichten, seine Theilnahme, seine Würdigkeit bewies und Vertrauen verdient. Aus den durch die Abtheilungen gewählten Mitgliedern besteht dann die Commission, welche nach gepflogener Berathung durch ihre gewählten Berichterstatter den Vortrag an die Kammer erstatten läßt. — Setzt man nun diese durch Erfahrung erprobte Einrichtung voraus, so dürfte folgender Geschäftsgang am passendsten seyn:

1) Schon längere Zeit vor Eröffnung der Ständeversammlung müßte der Entwurf durch den Druck öffentlich bekannt gemacht werden, damit die öffentliche Stimme sich aussprechen könne [88]), und die Mitglieder der Kammern durch das Studium des Entwurfs und Befragung von Sachverständigen sich vorzubereiten im Stande sind.

---

88) Zweckmäßig würde es seyn, insbesondere die Gerichte und die Advokatenkammern zum Gutachten aufzufordern.

2) Nach der Eröffnung der Sitzungen müßte es eine besondere Pflicht derjenigen, welche den Geschäftsgang leiten, seyn, recht bald zur Berathung des Entwurfs in den Abtheilungen und zur Wahl der Commissionsmitglieder zu schreiten, und die Commission müßte noch durch Wahlen in der Kammer gehörig verstärkt seyn.

3) Die Commission müßte sich durch beständiges Benehmen mit den Regierungscommissarien die nöthigen Materialien verschaffen und durch wechselseitige Verständigung Zweifel zu beseitigen suchen.

4) Dieser Commission müßte es frei stehen, der Kammer vorerst nur einen Vortrag über die Grundprincipien des Entwurfs zu erstatten, weil, wenn die Kammer diese Grundsätze annimmt [39]), die spätere Arbeit erleichtert wird, und wenn sie dieselben oder einige verwirft, ein unnöthiger weiterer Vortrag erspart wird, oder noch zur rechten Zeit Modifikationen getroffen werden können.

5) Zu allen Berathungen der Commission müßten alle juristisch gebildete Mitglieder der Kammer eingeladen werden, um schon in diesen Vorberathungen ihre Ansichten auszusprechen, Rath zu ertheilen, und auf Manches, was die Commission benützen kann, aufmerksam zu machen [40]): man-

---

39) Die Berathung der Kammer über diese Prinzipien wird hier viel leichter seyn, als da, wo man nur im Allgemeinen eine Kammer (oft ins Blaue hinein) über Prinzipien, z. B. über Mündlichkeit ꝛc. debattiren läßt; denn in dem von uns vorausgesetzten Falle sind die Mitglieder, welche den Entwurf kennen, schon vorbereitet und sehen die Anwendung und Durchführung des Prinzips in dem Entwurfe.

40) Der Verf. weiß wohl, daß diesem Vorschlage der Vorwurf gemacht werden wird, daß man dadurch eine Kammer in der Kammer stifte und der Juristenkaste einen zu großen Einfluß sichern würde; allein wo man einmal von dem Mißtrauen ausgeht, gedeiht nie eine Einrichtung. Es sollen ja durch den Vorschlag nur alle sachverständigen Stimmen der Kammer zunächst gesammelt werden, ohne daß hier schon von einer Abstimmung die Rede ist. Wenn

ches sonst in der öffentlichen Sitzung eintretende gelehrte Gefecht, oft veranlaßt durch diejenigen, welche sich durch die Ausschließung von der Commission gekränkt fühlen, würde unterbleiben. Es versteht sich, daß alle übrigen Kammermitglieder bei den Commissionsberathungen gegenwärtig zu seyn und sich zu belehren das Recht haben sollten.

6) In manchen Fällen wird die Commission an die Kammer ihren Antrag stellen, das ganze Gesetzbuch, nachdem über die Grundprinzipien berathen und abgestimmt ist, und diese angenommen wurden, ohne weitere Discussion der Artikel anzunehmen und die Revision des Gesetzes auf dem nächsten Landtage vorzunehmen. Zur Regel darf eine solche Einrichtung nicht erhoben werden; aber als Ausnahme wird sie wohlthätig sich bewähren, und über Uebereilung werden sich die Mitglieder, welche pflichtmäßig in den Abtheilungen Theil genommen, nicht zu beklagen haben.

7) In den übrigen Fällen wird der Vortrag der Commission über das Ganze an die Kammern gebracht werden, und die Berathung muß dann wie in andern Fällen geschehen können; sie wird aber von selbst sich auf andere Art gestalten, wenn der Commissionsvortrag gründlich ist, wenn die Commissionsmitglieder einig sind, und nicht selbst wieder ihre früheren Meinungen aufgeben oder, um zu glänzen, abweichende Ansichten aufstellen. Rechne man hier auf den gesunden Sinn der Kammermitglieder, auf die vorgängige Vorbereitung und auf einen Vorstand, der zur rechten Zeit an den Schluß der Debatte erinnert. Vorzüglich muß man sich hüten, wenn Amendements [41]) gemacht werden, in der

---

z. B. eine Commission über Zollverhältnisse zu berichten hat, so wird sie auch zuerst den Rath der übrigen Mitglieder der Kammer hören, welche in Zollsachen besondere Erfahrung haben.

41) Es ist ein großer Fehler, wenn nicht die Geschäftsordnung darauf besteht, daß jedes Mitglied, das ein Amendement macht, dasselbe gehörig gefaßt, schriftlich dem Präsidenten übergeben muß.

Kammer neue Redaktionen zu versuchen, die regelmäßig mißlingen werden, weil man nur in voller Ruhe und frei von allen Störungen Redaktionen besorgen kann, daher es nothwendig ist, daß die Redaktion immer an die Commission zurückgewiesen werde.

8) Wird wegen des Umfangs der Arbeit der Commissionsvortrag verzögert, so verdient die von den baierischen Kammern angenommene Einrichtung Nachahmung, daß auch nach dem Schlusse der Sitzungen der Kammern die Mitglieder der Commission versammelt bleiben und ihre Arbeiten fortsetzen.

9) Zweckmäßig ist es, wenn auf jeden Fall der beendigte Commissionsvortrag gedruckt und öffentlich bekannt gemacht wird, damit die Stimme des Publikums sich aussprechen und die Mitglieder der Kammer sich vorbereiten können. Ein außerordentlich zusammenberufener Landtag würde dann über die Vorlagen zu berathen haben.

Auf diesem Wege allein ist zu erwarten, daß in konstitutionellen Staaten ein den Bedürfnissen entsprechendes gründliches Gesetzbuch zu Stande komme.

§. IV. Neue Prozeßgesetzbücher, und einzelne die Verbesserung des Prozesses betreffende Gesetze.

Zu den bedeutendsten legislativen Erscheinungen der neuesten Zeit gehört unfehlbar das preußische Gesetz vom 1. May 1833 über den Mandats-, summarischen und Bagatellprozeß. Wir haben bereits in diesem Archive [42] auf zwei Schriften aufmerksam gemacht, von welchen eine [43] die lange Dauer

Geschieht dies nicht, so giebt es oft unnützen Streit über den Sinn des Amendements, und der Antragsteller, der oft selbst nicht recht klar die Sache sich gedacht hat, ändert dann seinen Antrag und bewirkt ein Schwanken in den Abstimmungen.

42) Band XV. S. 297.

43) Ueber einige Hauptbindernisse, welche der Verfolgung des Rechts vor den preuß. Gerichtshöfen entgegenstehen. Berlin 1831.

des preußischen Prozesses in der Erfahrung nachweis't, die andere [44]) die preußische Untersuchungsmaxime in ihren Wirkungen entwickelt und die Gefahren derselben zeigt. Das neue preuß. Gesetz, mit dessen Inhalt wir unsere Leser im nächsten §. genauer bekannt machen wollen, erscheint als ein Vorläufer der neuen umfassenden Civilprozeßgesetzgebung, und berechtigt zu großen Erwartungen, da sich in dem Gesetze das Prinzip der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit findet. Mit dem Gesetze muß die sehr umständliche Ministerialinstruction v. 24. July 1833 verbunden werden. Zwei Werke sind bereits durch dieses neue Gesetz veranlaßt; das eine [45]) beschäftigt sich mit der Darstellung der Hauptbestimmungen desselben. Sehr bedeutend aber, selbst für jeden nicht preußischen Juristen, ist die Schrift von Wentzel [46]), der gleichfalls die Prinzipien des Gesetzes entwickelt, tief in die Motive desselben eingeht, jeden einzelnen §. theoretisch und praktisch kommentirt, und mit trefflichen, den wissenschaftlich gebildeten und tüchtigen praktischen Juristen bewährenden Bemerkungen versieht. Wir werden näher im nächsten §. bei Darstellung des Gesetzes von der Schrift sprechen müssen [47]).

In einem gewissen Zusammenhange unter sich stehen die badische Prozeßordnung v. 1831 und der Entwurf der Civilprozeßordnung für Baiern von 1831. Beide bezwecken die

---

44) Gärtner Kritik des Untersuchungsprinzips des preuß. Civilproz. Berlin 1832.

45) Ulrich (preuß. Hofgerichtsrath) Entw. der Grundsätze des Mandats- summar. und Bagatellprozesses ꝛc. Arnsberg 1833. 1. Heft.

46) Wentzel (Oberlandesgerichtsrath und Landgerichtsdirector) der preuß. Mandats- summar. und Bagatellproz. Breslau 1833.

47) Auch ein anderes preußisches Gesetz vom 14. December 1833 (in der Gesetzsamml. nro. 24) über die Nichtigkeitsbeschwerde. Vollständiger als in irgend einem andern Gesetze werden die Fälle (es sind 10) angegeben, in welchen die Nullitätsklage Statt finden soll.

Einführung eines öffentlich mündlichen Verfahrens, jedoch in Verbindung mit einer gewissen schriftlichen Prozedur; beide sind Versuche, diese combinirte Methode durchzuführen, und verdienen in so ferne eine besondere Darstellung im §. VI. — Neuere Civilprozeßordnungen liefern noch einige Schweizerkantone, und zwar Thurgau [48]) und Solothurn [49]). Die erste findet sich in Verbindung mit dem Gesetze über Organisation der Gerichtsbehörden. Das Verfahren ist darnach öffentlich mit Ausnahme, wenn des Aergernisses wegen der Fall keine Oeffentlichkeit räthlich macht (§. 179.), bei allen Behörden wird mündlich verfahren, und keine Klagschriften dürfen angenommen werden (§. 185.), jede Parthei kann verlangen, daß die Andere auf die an sie gestellten Fragen bestimmt antworte, und zwar in Person ohne Beistand eines Rathgebers (§. 187.). In wichtigen und verwickelten Fällen, auch auf Begehren der Partheien, kann nach dem Ermessen des Richters die Sache an eine Commission zur Untersuchung gewiesen werden, die Commission muß das Resultat der Untersuchung schriftlich dem Gerichte einreichen, worauf das letztere erkennt oder zuerst noch die Partheien hört (§. 190.). Die Partheien müssen bei der Klage und Einreden alle ihre Beweise anzeigen, indem später keine neuen Beweisanträge, wenn die Beweise nicht neu aufgefunden sind, angenommen werden (§. 196.). Das Verfahren bei der Aufnahme der einzelnen Beweismittel ist genau vorgeschrieben (§. 198—220). Zwei unverwerfliche Zeugen machen vollen Beweis (§. 221.). Wenn der Beweisführer den angetragenen Beweis nicht vollständig geführt hat, so ist dem Gegner auf sein Begehren der Gegenbeweis durch Zeugen zu gestatten. Weibspersonen sind nach §. 225. gültige Zeugen wie Männer. — Auffallend groß ist die Zahl derjenigen, die vom Zeugniß ausge-

---

48) Gesetz v. 11. April 1832 in dem Kantonsblatt des Standes Thurgau. Frauenfeld 1832. I. Thl. S. 152 rc.

49) Gesetz v. 2. Dec. 1832.

schlossen werden: Verwandte — Ehegatten — auch die Pathen des Beweisführers sind von dem Zeugniß ausgeschlossen, wenn der Gegner es verlangt, ausgenommen wenn die Zeugen im gleichen Grade mit beiden Partheien verwandt sind (§. 227.); ferner darf der Gegner ausschließen alle, welche mit dem Produzenten seit dem Urtheil, worin die Zeugenvernehmung erkannt wurde, auf ihre Kosten gegessen und getrunken, ebenso Dienstbothen, wen sie nicht seit einem Jahre den Dienst verlassen haben. Auch der Richter muß viele Personen ex officio vom Zeugniß ausschließen, z. B. alle, die unter 18 Jahre alt oder Falliten, oder dem Produzenten 200 fl. oder mehr schuldig sind (§. 229.). Die Vernehmung der Zeugen geschieht vor versammeltem Gerichte und in Gegenwart der Partheien; jeder Zeuge wird aber in Abwesenheit der übrigen Zeugen und des Publikums vernommen werden (§. 248.). Gegen das Urtheil finden als Rechtsmittel Revision (sie bedeutet das, was im gemeinen Prozesse restitutio in integrum ist), Appellation, Rekurs (Cassationsbegehren) [50] und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand statt. Wenn eine vorgeladene Parthei nicht erscheint, so wird sie in Kosten und Geldbuße verurtheilt, zugleich wird eine Tagfarth angesetzt. Bleibt die Parthei auch hier aus, so wird auf Begehren des Gegners ein Contumazialurtheil gefaßt und diesem das Begehren zugesprochen, in so fern solches gerecht und wohl erwiesen befunden wird (§. 338. 9.). Zur Aufhebung eines solchen Urtheils (purgatio contumaciae) hat die Parthei eine Jahresfrist (§. 343.). Als Entschuldigungsursachen sind unter andern auch angegeben: Dienst des Vaterlandes, Niederkunft der Ehefrau, Todesfall der Eltern, Ehegatten, Kinder, Geschwister und der Begräbnißtag derselben (§. 341.). Compromißsprüche sind begünstigt. Das

---

50) Nach Art. 316. ist dies zulässig, wenn im Urtheile die Rechtsform oder ein bestehendes Gesetz, oder die allgemein anerkannte Gerichtsübung verletzt worden ist.

Gesetz giebt umständlich das zu beobachtende Verfahren an (§. 348 — 362.). Die Civilprozeßordnung von Solothurn unterscheidet das Verfahren vor dem Friedensrichter, der über alle Sachen, die nicht mehr als 4 Franken betragen, inappellabel spricht, das Verfahren von dem Amtsgerichtspräsidenten, welcher über alle Streitigkeiten, die den Werth von 12 Franken nicht übersteigen, ohne Appellation spricht, während über alle andern Fälle das Amtsgericht entscheidet. In allen Fällen muß zuerst bei dem Friedensrichter Vermittlung nachgesucht werden (§. 20.), gelingt der Vergleich in Fällen, die zu seiner Competenz gehören, nicht, so entscheidet der Friedensrichter sogleich nach mündlicher Vernehmung der Partheien (§. 25.). Bei Klagen vor dem Gerichtspräsidenten wird von diesem ein Tag zur Verhandlung angesetzt und die Ladung wiederholt, wenn der Vorgeladene nicht erscheint (§. 29.). Die Partheien geben mündlich oder schriftlich ihre Erklärungen zu Protokoll; der Beklagte muß alle Einreden auf einmal (mit einigen dem gemeinen Prozesse anpassenden Ausnahmen) vorbringen (§. 36.). Die Einreden der Verjährung, Rechtskraft, oder des Vergleichs dürfen sogleich vor der Einlassung verhandelt werden (§. 37.). Das weitere Verfahren ist wie im gemeinen Prozesse. Der Präsident, vor welchem verhandelt ist, bestimmt, wenn die Einleitung spruchreif ist, den Tag, an welchem vor dem Amtsgericht gesprochen werden soll; und vor diesem Gerichte können nun die Partheien ohne Hinzufügung neuer Thatsachen ihren Rechtsstreit noch einmal vortragen (§. 55.). Das Verfahren ist öffentlich (§. 59.). Jede Parthei kann während der Prozeßeinleitung einmal ausbleiben; bleibt sie aber zweimal aus, so kann der Kläger auf Zuspruch der Klage und der Beklagte auf Verwirkung des Klagrechts antragen (§. 69.). Die Zeugen werden von dem Instructionsrichter vernommen, jedoch in Gegenwart der Partheien (76 — 88.). Das Gesetz bezeichnet viele Fälle, in welchen summarisch verhandelt werden soll (102.). Bei diesen ist immer schon die erste Vor-

ladung peremtorisch (105.). Als Rechtsmittel kommen Appellation, Purgation, neues Recht, Cassation vor. — Außer diesen Civilprozeßordnungen, enthalten die seit 1830 in den meisten Schweizerkantonen ergangenen Gesetze über Gerichtsorganisation, auch Bestimmungen über Civilprozeß. In Bezug auf Competenzbestimmung der Gerichte enthalten diese Gesetze viel Interessantes, daher unten in §. VIII. bei der Darstellung der Gesetze über Gerichtsverfassung von ihnen umständlicher die Rede seyn muß. Was die Bestimmungen über Civilprozeß betrifft, so begreift man leicht, daß die in neuester Zeit in den Schweizerkantonen ergangenen Gesetze dieser Art nicht Anspruch darauf machen, daß in ihnen eine vorzügliche Ausbeute für Civilprozeßgesetzgebung gefunden werden kann. Zwar finden sich in allen diesen Kantonen einzelne Männer [5]), die gründliche rechtswissenschaftliche Bildung besitzen und Ausgezeichnetes zu leisten im Stande wären; allein man darf nicht vergessen, daß in der Eile, in welcher die neuen Gesetze gemacht werden mußten, um den Versprechungen der Verfassungsurkunden zu genügen, nicht jene ruhige Abwägung Statt finden konnte, durch welche gründliche Gesetzbücher zu Stande kommen können. Ohnehin kam es nur darauf an, in diesen Gesetzen über Gerichtsverfassung provisorisch nur die nothwendigsten Bestimmungen über das Verfahren zu geben, und manche Forderung der Wissenschaft mußte freilich unberücksichtigt bleiben, weil die Redaktoren die Verhältnisse zu beachten hatten, daß nicht rechtsgelehrte angestellte Richter, sondern gewöhnlich nicht juristisch gebildete Gerichtsbeisitzer zu entscheiden haben; auch

---

51) Wir machen das Publikum auf eine interessante neue Schrift: Monatschronik der Zürcherischen Rechtspflege, herausgegeben vom Präsidenten Keller. Zürich 1833. bis jetzt 2 Hefte — aufmerksam. Außer einer Darstellung interessanter Civil- und Criminalfälle und Entscheidungen, liefert der auch dem gelehrten Publikum rühmlich bekannte Herausgeber eigne Abhandlungen, z. B. über den Unterschied zwischen Civil- und Criminalprozeß, uber Falliment rc.

mußte man manchen Lokalverhältnissen und nicht selten den Wünschen der herrschenden, nach den fortwirkenden Oscillationen einer politischen Umwälzung oft leidenschaftlich aufgeregten Parthei nachgeben. Aller dieser Verhältnisse ungeachtet wird dennoch der unbefangene Forscher in den neuen Gesetzen der Schweizerkantone manche beherzigungswerthe Bestimmungen finden. — Wir lenken hier auch zugleich die Aufmerksamkeit unsrer Leser auf manche in diesen Kantonen ergangenen Gesetze über einzelne Lehren, die den Civilprozeß betreffen. Dahin gehört das Gesetz des Kantons Freiburg vom 13. Dec. 1831 über das Schiedsgericht und das dabei Statt findende Verfahren [52]), das Zürchergesetz vom 30. May 1832 [53]) über Schuldbetreibung, und das Luzernische Gesetz v. 4. April 1832 [54]) über den nämlichen Gegenstand und eine Concursordnung v. 10. März 1932 [55]) des Kantons Luzern.

Nicht unberücksichtigt darf noch der neue Entwurf einer Wechselordnung für die österreichischen Staaten von 1833 bleiben; die genauere Prüfung dieses Entwurfs, der durch Klarheit, Vollständigkeit und Richtigkeit der Entscheidungen wohl vor allen bestehenden Wechselgesetzen sich auszeichnet [56]), wird einem andern Platze vorbehalten. Der Wechselordnung ist der Entwurf einer Wechselprozeßordnung beigefügt. Ein, wesentliche Verbesserungen des sächsischen Prozesses enthaltendes, vorzüglich gearbeitetes Gesetz, ist noch das Weimarische

---

52) Bulletin officiel des loix arrêts du Canton de Fribourg. Vol. XIV. p. 157.

53) Offizielle Sammlung der Zürcherischen Gesetze II. Bd. S. 79. Das Gesetz enthält eine Executions = und Concursordnung.

54) Samml. der Gesetze für den Kanton Luzern 1832. S. 75.

55) ibid. S. 113. In den drei zuletzt genannten Gesetzen sind viele sehr nachahmungswürdige Bestimmungen.

56) Der Entw. enthält 206 §§. Er ist die letzte Arbeit des zu früh für die Wissenschaft entschlafenen Wagner in Wien.

v. 12. April 1833 [57]). Endlich sey es noch erlaubt, die Aufmerksamkeit unsrer Leser, welche die Fortschritte der Civilprozeßlegislation kennen lernen wollen, auf neue Prozeßgesetzgebungen fremder Staaten außer Deutschland zu lenken, und zwar auf den schon oben angeführten Code de procédure civile des Königreichs der Niederlande [58]); ferner auf das spanische Handelsprozeßgesetzbuch vom 24. Juli 1831 [59]), merkwürdig durch die Vollständigkeit seiner Vorschriften, und endlich auf die päbstliche Civilprozeßordnung v. 31. October 1831 [60]).

§ V. Das preußische Gesetz vom 1. Juni 1834.

Wenn wir dies Gesetz eine der wichtigsten legislativen Erscheinungen nannten, so rechtfertigt sich dieses dadurch, daß der Gesetzgeber durch dies Gesetz nicht blos für die größte Zahl von Rechtsstreitigkeiten eine die Abkürzung des Verfahrens weise regulirende Bestimmung gegeben, sondern auch, weil man glauben darf, daß der Gesetzgeber dadurch die Grundzüge bezeichnet hat, auf welchen die künftige Civilprozeßgesetzgebung Preußens beruhen wird. Es wird sich unten aus der Darstellung der einzelnen §§. ergeben, daß die

---

57) Wir werden die Vorschriften desselben im §. VII. näher darstellen.

58) Publizirt 1830, ohne daß er in Wirksamkeit getreten wäre, da die Trennung von Holland und Belgien 1830 die Ausführung des Gesetzes hinderte. Es liegt der französ. Prozeß zum Grunde, aber viele Fehler des letzten sind verbessert, viele Lücken (z. B. über Reconvention) sind ausgefüllt.

59) Es besteht aus 462 Artikeln und ist unfehlbar das wichtigste europäische Handelsprozeßgesetzbuch. Der Titel ist: Ley de enjuiciamiento Sobre los negocios y causas de Comercio.

60) Regolamento di procedura nei giudici civili. Es bezieht sich auf das Civilprozeßgesetzbuch vom Pabst Pius VII. v. 1817, enthält aber sehr wichtige Verbesserungen. Die Anzeige der zwei zuletzt genannten Gesetzbücher soll in der Zeitschrift für Gesetzgeb. und Rechtswiss. des Auslandes geliefert werden.

Sphäre der summarischen Prozesse durch das Gesetz sehr erweitert worden ist. Die Hauptsache aber ist, daß nach dem §. 7. durch den übereinstimmenden Antrag der Partheien auch andere, als die im Gesetze bezeichneten Sachen nach den Formen dieses Gesetzes verhandelt werden können. Daher wird die Freiheit der Partheien, unter verschiedenen Wegen zu wählen, gesichert, das Volk wird allmählig mit dem neuen Gesetze und dem Gange desselben vertraut gemacht, und der Gesetzgeber erhält dadurch die trefflichste Vorbereitung für die künftige Gesetzgebung, indem er darauf rechnen kann, daß das Volk, wenn das Gesetz als zweckmäßig sich bewährt, den durch dasselbe vorgezeichneten Weg wählen wird, während zugleich der Gesetzgeber die Stimme der Erfahrung benützen kann. Was die Grundprinzipien des neuen Gesetzes betrifft, so ist: I. darin die Oeffentlichkeit in einer gewissen Beschränkung sanktionirt, und zwar in Bezug auf Gericht und Partheien, in so fern als die Partheien, wenn die schriftliche Grundlage des Prozesses durch die Klagschrift und die Beantwortung bewirkt ist, in der Audienz dem versammelten Gerichte ihre Ansprüche, Behauptungen und Gründe vortragen können (Gesetz §. 22—26.) und auf gleiche Art nach beendigter Beweisführung über die Ergebnisse derselben mündlich bei Gericht vortragen (§. 34.). Dadurch sind schon bedeutende Vortheile gewonnen; die Partheien sind sicher, daß ihre Behauptungen treu und vollständig zur Kenntniß aller Richter gelangen, und die Richter selbst finden in der Gegenwart der Partheien, die ihr Benehmen controliren, neue Aufforderung gewissenhaft und aufmerksam den Verhandlungen zu folgen. — Eine Oeffentlichkeit für das ganze Publikum kennt das Gesetz nicht; aber ein großer Schritt zur Einführung derselben ist dadurch geschehen, daß nach dem Gesetze die Partheien beliebig einen oder mehrere Beistände mitbringen dürfen [61]), und daß in der Audienz alle

61) Wentzel der preuß. Mandatsprozeß. S. 119. 223.

bei dem Gerichte angestellten richterlichen Beamten, Referendarien, Auskultatoren und Justizkommissarien gegenwärtig seyn können (§. 22.). Das Gesetz will daher eine Art von volksthümlicher Oeffentlichkeit geben; unter der Rubrik: als Beistände können auch andere Personen, zu denen die Partheien Vertrauen haben, erscheinen und zwar so, daß nach der Ministerialinstruktion [62]) selbst da, wo auf den Antrag einer Parthei geheimes Verfahren eintritt, die Beistände nicht entfernt werden dürfen. — Durch die Zuziehung der übrigen genannten Personen will das Gesetz ein die Richter controlirendes Publikum schaffen, das aus gebildeten Juristen besteht [63]), deren Gegenwart die Richter zur strengsten Gesetzlichkeit doppelt auffordern soll [64]). Wir sind noch immer überzeugt, daß die Oeffentlichkeit in Civilsachen, so daß Niemand ausgeschlossen ist, nothwendig und zweckmäßig ist, und daß sie auf die Richter trefflich wirkt, wenn sie in keinem Momente sicher sind, daß auch Personen, deren Beobachtung die Richter scheuen, gegenwärtig seyn können [65]), daß endlich eine solche Oeffentlichkeit wohlthätig auf das Volk und dessen Rechtsbildung Einfluß hat; allein auch schon in der Beschränkung, welche das preuß. Gesetz giebt, ist unendlich viel geschehen. Nach §. 22. müssen aber sämmtliche bei der Sache nicht betheiligte Personen sich entfernen, sobald eine der Partheien darauf anträgt [66]), oder das Ge-

62). §. 73.

63) Ulrich Entwicklung der Grundsätze S. 13.

64) Gut über die Einwendung, daß die zur Gegenwart berechtigten Personen nur solche seyen, die bei dem Gerichtshof angestellt sind. Wentzel S. 121. 22.

65) Gewisse Ausnahmen zu sanktioniren, z. B. wenn beide Partheien um geheimes Verfahren bitten, ist damit wohl verträglich.

66) Es wäre wünschenswerth, daß nur auf den Antrag beider Partheien oder doch nur, wenn das Gericht die von einer Parthei für ihren Antrag angegebenen Gründe für erheblich hält, die

richt aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder der Sittlichkeit dies für angemessen erachtet. II. Auch die Mündlichkeit ist im neuen Gesetze als Prinzip zum Grunde gelegt, aber nicht jene Mündlichkeit, welche ohne alle Grundlage nur mit mündlichen Vorträgen der Partheien sich begnügt, sondern in einer Verbindung mit dem schriftlichen Verfahren in der Art, daß in jedem Falle der Kläger die Klage entweder mündlich zu Protokoll geben oder schriftlich einreichen muß (§. 70.), worauf das Gericht in dem Senate die Klage nach ihren gesetzlichen Erforderniſſen prüft und untersucht, ob der summarische Prozeß zuläſſig ist [67]. Ist dies entschieden, so wird der Beklagte unter Mittheilung der Klage vor einen Gerichtsdeputirten geladen zur Klagbeantwortung (§. 8.). Bestreitet nun der Beklagte den Anspruch des Klägers, so muß er die Klage vollständig beantworten und alle seine Einreden in dem Termine vorbringen (. 14.). Der Beklagte kann aber diese Beantwortung selbst oder durch einen Dritten verfaßt, schriftlich übergeben oder im Termin zu Protokoll erklären (§. 71.) [68]. Ist diese schriftliche Grundlage des Streits gegeben, so werden die Partheien dann in die Audienz zur mündlichen Verhandlung geladen (§. 18.), und hier können die Partheien entweder selbst oder durch einen Justizcommiſſär ihre Ansprüche vortragen und begründen (§. 26.) Um aber auch hier die Richter für das Auffaſſen der Partheienvorträge vorzubereiten, und den Partheien selbst einen Anhaltspunkt zu geben, schreibt das Gesetz

---

Oeffentlichkeit ausgeschloſſen werden dürfte Die Parthei, welche kein gutes Gewiſſen hat, wird regelmäßig um die Ausschließung der Oeffentlichkeit bitten; gerade in der Oeffentlichkeit liegt aber für die arme rechtsuchende Parthei oft ein Grund, daß sie eher ihren vornehmen böswilligen Gegner zur Nachgiebigkeit bewegt, weil er sich vor der Oeffentlichkeit scheut.

67) Wentzel S. 180.

68) Wentzel S. 206.

(§. 26.) vor, daß ein mündlicher Vortrag des Gerichtsdeputirten die Sitzung eröffne, worin die Thatsachen, jedoch logisch geordnet, unter dem passenden Gesichtspunkt vorgetragen, die unstreitigen von den streitigen Thatsachen abgesondert und die in Bezug auf die letzten bereits vorgetragenen Beweise angeführt werden [69]. Der Gesetzgeber berücksichtigt jedoch auch die Fälle, wo durch die Klageschrift und ihre Beantwortung die Grundlage des Streits so erschöpfend gegeben, und die Rechtsfrage so einfach ist, daß eine mündliche Verhandlung vor Gericht überflüssig erschiene; hier gestattet der §. 20., daß die Partheien auf die mündliche Verhandlung verzichten, so daß die Akten sogleich zum Spruche dem Gerichte vorgelegt werden [70]. Damit die in der Sitzung im mündlichen Vortrage vorgekommene Thatsache nicht verhalle, sondern unter öffentlicher Autorität fixirt werde, soll in dem Protokoll über die Sitzung, außer den allgemeinen Aufzeichnungen über Namen ꝛc. der Partheien, auch der Gang der Verhandlungen im Allgemeinen, die Zugeständnisse der Partheien, deren Aufnahme verlangt wird, und die Erklärungen derselben, die das Gericht für erheblich hält, aufgezeichnet werden (§. 36.). III. In Bezug auf das Verhältniß des schriftlichen Verfahrens zur mündlichen Verhandlung entsteht die für jede Gesetzgebung schwierige Frage: in wie ferne die Partheien in der mündlichen Verhandlung noch neue Thatsachen vorbringen dürfen. Es scheint mit der Mündlichkeit eine Eventualmaxime nicht verträglich zu seyn; auch kannte der preuß. Civilprozeß diese Maxime nicht, nach dem neuen Gesetze §. 14. ist sie dagegen in so ferne eingeführt, als der Beklagte im Klagebeantwortungstermine alle Einreden, die auf Thatsachen beruhen, vorbringen muß, indem er damit sonst nicht mehr in dieser Instanz gehört

---

69) Wentzel S. 246.

70) Ministerialinstruction §. 31.

wird [71]). In der mündlichen Verhandlung kann aber der Kläger veranlaßt werden, durch die Klagbeantwortung neue Thatsachen vorzubringen, und diese können den Beklagten wieder zum Vortrage neuer Thatsachen bewegen. Thatsachen dieser Art sind zulässig; werden sie aber vorgebracht, so ist nach dem §. 27. des Gesetzes die Fortsetzung der Verhandlung zu einer andern Sitzung anzuberaumen; jedoch nur, wenn das Gericht findet, daß die Thatsachen relevant sind, und daß der Gegner darauf nicht wohl vorbereitet seyn konnte [72]). IV. Der preußische Prozeß nach der Gerichtsordnung kennt bekanntlich keine Trennung von zwei Abschnitten, die in dem gemeinen und französischen Prozesse vorkommen, nämlich der Verhandlung über Festsetzung des Streitpunkts und der Beweisinstanz; nach dem preuß. Prozesse giebt es daher keine Beweisinterlokute, sondern es wird ohne Zwischenerkenntnisse bis zu dem Definitivurtheile verhandelt, und nur die Regulirung des status causae kann als Ersatz des Beweisinterlokuts angesehen werden. Ein geistreicher preußischer Schriftsteller bemerkt darüber [73]), daß die Erfahrung bewiesen habe, daß jene Trennung der natürlichen Abschnitte des Verfahrens durch positive Zwangsgesetze nicht entbehrt werden kann, weil der Gesetzgeber durch das bloße Aufstellen einer Pflicht die Erfüllung derselben nicht erzwingen kann, und weil die an ihre Nichtbefolgung geknüpften Nachtheile dem Vortheile entsprechen müssen, die der Ungehorsame damit beabsichtigt. Das neue Gesetz verläßt den Weg des bisherigen preußischen Verfahrens und kennt zwei Abschnitte: 1) den der Verhandlungen darüber, welche Thatsachen beurtheilt werden sollen und streitig sind, 2) den über

---

71) Nach der Ministerialinstruktion §. 29 muß der Beklagte auch alle zur Begründung seiner Einreden gehörigen Thatsachen angeben. s. Wenzel S. 205.

72) Wenzel S. 256.

73) Wenzel S. 182.

den Beweis. Nur dann fällt die Trennung weg, wenn über die Ermittlung der Wahrheit nichts zu verhandeln ist, wenn daher Urkunden in beweisender Form vorgebracht werden, so daß der Richter nur aus ihrem Inhalte Folgerungen zu ziehen hat. In allen Fällen dagegen, wo Thatsachen noch streitig sind, muß die Beweisaufnahme nach §. 30. des Gesetzes durch eine Beweisresolution, welche die zu beweisenden Thatsachen und die Beweismittel festsetzt, verfügt werden. Dies Resolut, das wie ein Erkenntniß abzufassen ist [74], bildet einen bestimmten Abschnitt des Verfahrens, in welchem kein status causae et controversiae mehr vorkommt [75]. An dies Resolut bleibt das Gericht erster Instanz gebunden; es kann keine andere Beweisaufnahme mehr gestatten, und die Partheien haben sich in der Beweisinstanz nur an das Beweisresolut zu halten und keine andere Thatsachen vorzubringen. Ein Rechtsmittel findet dagegen nicht Statt. Nach §. 35. können neue Beweise nur zugelassen werden, 1) wenn die Parthei von dem Daseyn derselben keine Kenntniß haben konnte und das Daseyn derselben sich erst aus dem aufgenommenen Beweise ergab; 2) wenn beide Partheien einig sind, daß der neue Beweis aufzunehmen sey; 3) wenn Eideszuschiebung Statt finden soll. V. Auch in Bezug auf den Vortrag der Rechtsgründe im Verhältniß zu dem Vorbringen der Thatsachen geht das neue Gesetz von einem andern Geiste aus. Während die Gerichtsordnung die Rechtsgründe streng von dem Vortrage der faktischen Behauptungen trennt, und nur die letzten während der Verhandlungen vorzutragen gestattet, nur am Schlusse des Prozesses — einer überflüssigen Zugabe gleich, die Rechtsausführungen erlaubt und so ein Deduktionsverfahren anordnet, erkennt das neue Gesetz, daß eine solche Trennung nicht möglich ist, daß der Kläger oft seine Klage, der Beklagte seine Einrede gar nicht gehörig

74) Ministerialinstruktion §. 38.

75) Wentzel S. 265.

begründen kann, wenn er nicht die rechtlichen Gesichtspunkte angeben darf, daß oft erst durch die Angabe dieses Gesichtspunkts die Thatsache recht verständlich wird; daher kann auch in dem schriftlichen Verfahren die Parthei oder der Anwalt ihre rechtlichen Erörterungen vortragen [76]; aber die richtige natürliche Stellung, werden diese Entwickelungen erst in der Audienz erhalten, in welcher die Partheien den versammelten Richtern ihre Ansprüche und Einreden vortragen und begründen. Zum Schlusse dieser Darstellung bemerken wir nur noch die Fälle, in welchen nach dem Gesetze der summarische Prozeß eintreten soll [77]. Der Executivprozeß, als eigene Prozeßart, verschwindet darnach; dagegen hat das

---

76) Wenzel S. 139.

77) Nach §. 6. des Gesetzes tritt der summarische Prozeß, in sofern die Sache sich nicht zum Mandatsprozesse eignet, ein: 1) in allen Fällen, in denen nach den bisherigen Vorschriften der Executivprozeß eintrat; 2) aus Urkunden über zweiseitige Geschäfte, welche im Inlande entweder in Form öffentl. Urkunden ausgestellt, oder von einer öffentl. Behörde in eigner Angelegenheit ausgefertigt, oder mit gerichtlicher oder notarieller Beglaubigung der Unterschrift versehen sind; 3) aus Privaturkunden über Darlehns- Verwahrungs- und Leihverträge, über Kauf-, Tausch-, Lieferungs- und Miethsverträge, über versprochene Pensionen, Besoldungen, Alimente, Renten und alle zu bestimmten Zeiten wiederkehrende Leistungen; 4) wegen Forderungen: der Fabrikunternehmer, Kaufleute, Krämer, Künstler und Handwerker, für Arbeiten und gelieferte Waaren, so wie für Vorschüsse an ihre Arbeiter, der Medizinalpersonen für ihre Besuche, Operationen und Arzneimittel, der öffentlichen und Privat-Schul- und Erziehungs-Anstalten für den Unterhalt, den Unterricht und die Erziehung, der öffentlichen und Privat-Lehrer hinsichtlich des Honorars, der Lehrherren hinsichtlich des Lehrgeldes, der Haus- und Wirthschafts-Offizianten und des Gesindes an Gehalt und Lohn, der Taglöhner und anderer gemeinen Handarbeiter hinsichtlich ihres Lohnes, der Fuhrleute und Schiffer hinsichtlich des Fuhr- und Frachtgeldes, der Gast- und Speisewirthe für die von ihnen gegebene Wohnung und den gelieferten Unterhalt; 5) wegen Injurien, insoweit sich sich nicht zum Untersuchungsverfahren eignen.

Gesetz sehr weise den Mandatsprozeß beibehalten, und während im gemeinen Prozesse über die Fälle und das Verfahren zahllose Controversen vorkommen, durch klare Bestimmungen die Streitigkeiten abgeschnitten. Nach dem Gesetze wird in den Fällen, in welchen der Mandatsprozeß statt findet [78], auf die Klage ein Befehl an den Beklagten erlassen, binnen 14 Tagen den Kläger klaglos zu stellen oder seine Einwendungen gegen die Forderungen zu Protokoll oder schriftlich anzubringen, widrigenfalls auf Antrag des Klägers die Execution verfügt werden würde (§. 2.). Gegen den Befehl haben nur Einwendungen statt, die durch Urkunde, Eideszuschiebung oder solche Zeugen, deren unverzüglicher Abhör kein Hinderniß im Wege steht, liquid gemacht werden können. Ist die Einwendung erheblich und bewiesen, so wird der Befehl zurückgenommen, widrigenfalls die Vollstreckung erkannt wird (§. 3.).

(Beschluß im nächsten Hefte.)

---

78) s. §. 1. des Gesetzes. Diese Fälle sind: der Mandatsprozeß soll künftig nicht blos in den durch Titel 28. §. 15. der Prozeßordnung bestimmten, sondern überhaupt in folgenden Fällen statt finden: 1) wegen aller Verbindlichkeiten aus einseitigen Geschäften, wenn die darüber errichtete Urkunde, entweder nach §. 125 Titel 10. der Prozeßordnung für eine öffentliche inländische Urkunde zu achten ist; oder von einer inländischen öffentlichen Behörde in eigner Angelegenheit ausgefertigt werde; oder mit Beglaubigung der Unterschrift durch ein inländisches Gericht oder einen inländischen Notar versehen ist; 2) wegen aller, auch aus zweiseitigen Geschäften herrührenden, Forderungen von Capitalien, Zinsen und zu bestimmten Zeiten wiederkehrenden Leistungen, wenn diese Forderungen aus dem Hypothekenbuche hervorgehen, oder wenn über dieselben in Ermangelung eines vollendeten Hypothekenbuches eine Rekognition von der Hypothekenbehörde ertheilt worden ist; 3) wegen Ansprüche aus einem, die Execution nicht mehr zulassenden Erkenntnisse, seit dessen Rechtskraft noch nicht fünf Jahre verflossen sind; 4) wegen Forderungen der Geistlichen, gerichtlichen Anwälte und Notare, der Feldmesser und Kondukteure für ihre Gebühren und Auslagen, wenn diese durch die vorgesetzte Behörde festgesetzt worden sind, und das Festsetzungsdekret mit der Klage zugleich überreicht wird, so wie der Gerichte für ihre Gebühren und Auslagen.